

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

임 성 택 / 법무법인 지평지정 변호사

2010년 5월 24일 이명박 대통령은 천안함 사태에 관한 대통령 담화를 발표했다. 이후 국방부와 통일부, 외교통상부 등이 여러 대응조치를 내놓았다. 특히 통일부는 남북교역 중단, 방북 불허, 신규투자 불허 등의 대북조치를 발표했다. 이러한 일련의 대북조치들을 '5.24 조치'라고 한다.

5.24 조치 이후 남북교역이 중단되었고, 북한 방문이 불허되면서 남북 경제협력사업을 영위하던 기업은 커다란 타격을 받았다. 이들 기업이 국가에 피해구제를 요청할 수 있는지, 또는 국가가 그에 대하여 책임을 부담하는지 문제로 된다. 일부 기업은 국가를 상대로 손해배상 또는 손실보상을 청구하는 소송을 제기하기도 했다.

피해구제방법으로는 우선 행정쟁송 또는 헌법소원을 생각해볼 수 있다. 5.24 조치 자체를 다루거나 구체적으로 이루어진 방북승인 거절 또는 교역승인 불허 처분을 다 투는 것이다. 그런데 행정소송은 처분의 위법성을 전제로 하고, 행정처분에는 재량권이 넓게 인정되므로, 5.24 조치 또는 그 후에 이루어진 각종 처분에 대하여 위법성이 있다고 볼 수 있는지는 미지수다. 5.24 조치 이후 피해기업의 구제를 위한 조치를 취하지 않은 부작위에 대하여 헌법소원을 제기할 수 있으나, 헌법상 작위의무가 인정되어야 하므로 쉽지 않다.

국가의 행위로 인하여 입은 손해를 전보받기 위한 '손해전보제도'도 있다. 위법한 행위에 대하여 인정되는 '손해배상'은 위법성이 인정되기 어렵고, 적법한 공권력 행사에 대한 '손실보상'은 법률의 규정이 없어서 쉽지 않다. 나아가 남북관계에 따른 투자 손실을 만회하기 위한 '보험제도'가 존재하지만, 보상범위가 작고 여러 한계를 가지고 있다.

남북관계가 악화되어 정책이 변경되었다는 이유로 자신의 귀책사유 없이 피해를 입은 기업에 대해서는 피해구제를 해주는 것이 옳다. 이를 위해서는 손실보상을 위한 구체적 제도를 마련할 필요가 있다. 또한 경협보험제도를 정비하고, 남북협력기금을 확충할 필요가 있다. 그밖에 남북관계 중단 이후 북한이 언급하고 있는 자산 몰수 또는 동결은 부당한 것이므로 이를 막기 위한 적극적 노력을 정부가 할 필요가 있다.

### 들어가며

2010년 5월 24일 이명박 대통령은 천안함 사태에 관한 대통령 담화를 발표했다. 북한에게 군사도발에 상응하는 대가를 치르도록 하겠다는 것이다. 이후 국방부와 통일부, 외교통상부 등이 여러 대응조치를 내놓았다. 특히 통일부는 다음과 같은 대북조치를 발표했다. 이러한 일련의 대북조치들을 ‘5.24 조치’ 라고 한다.

#### 〈 북한 개발 유망 광종의 한국 내수 규모와 가용 연한 〉

	내용	비고
1	북한 선박의 우리 해역 운항 전면 불허	
2	남북교역 중단	일반교역, 위탁가공 교역을 위한 모든 물품 반출·반입 금지
3	방북 불허	개성공단과 금강산관광지구 제외한 방북불허 및 북한 주민과의 접촉제한
4	북한에 대한 신규투자 불허	현재 진행중인 사업의 투자확대도 금지
5	대북지원 사업 원칙적 보류	영·유아 등 취약계층에 대한 순수 인도적 지원은 유지

5.24 조치 이후 남북교역이 중단되었고, 북한 방문이 불허되면서 남북 경제협력사업을 영위하던 기업(이하 ‘남북경협기업’)은 커다란 타격을 받았다. 특히 개성공단 이외의 북한 지역에서 경협사업을 하던 기업들이나 임가공, 교역 등을 하던 업체들의 피해가 컸다. 이렇게 피해를 입은 기업이 국가에 피해구제를 요청할 수 있는지, 또는 국가가 그에 대하여 책임을 부담하는지 문제로 된다. 일부 기업은 국가를 상대로 손해배상 또는 손실보상을 청구하는 소송을 제기하기도 했다.

국가의 행위로 피해를 입은 자가 제기할 수 있는 구제방법으로는 우선 국가의 행위를 직접 다투는 ‘행정쟁송’(행정심판, 행정소송)과 ‘헌법재판’이 있다. 예컨대 5.24 조치 자체를 다투거나 구체적으로 이루어진 방북승인 거절 또는 교역승인 불허 처분을 다투는 것이다. 또한 국가의 행위로 인하여 입은 손해를 전보받기 위한 ‘손해전보제도’도 있다. 여기에는 위법한 행위에 대한 ‘손해배상’과 적법한

공권력 행사에 대한 ‘손실보상’이 있다. 나아가 남북관계에 따른 투자손실을 만회하기 위한 ‘보험제도’가 존재한다. 그밖에 남북관계 중단 이후 북한이 언급하고 있는 자산 몰수 또는 동결에 대한 구제방법도 검토해볼 필요가 있다.

### 5.24 조치의 법적 성질과 쟁송 가능성

#### 5.24 조치의 법적 근거

남북관계 악화를 이유로 대통령이 국민의 권리를 제한하는 절차로는 헌법이 정한 ‘긴급처분명령권’이 있다. 그런데 5.24 조치는 대통령이 처분 또는 명령의 형식으로 발령한 것은 아니고, 통일부장관 등이 담화 형식으로 발표한 것이어서, 긴급처분명령권을 발동한 것은 아니다.

법률에서 5.24 조치와 같은 광범위하고 일반적인 조치를 취할 직접적 근거를 찾기는 어렵다. 「남북관계 발전에 관한 법률」(이하 ‘남북관계발전법’)은 남북관계 발전을 목적으로 하고 있어서, 남북관계 악화에 대비해 남북교류를 중단할 근거 조항을 두고 있지 않다.

한편 남북교류협력을 위한 기본법인 「남북교류협력에 관한 법률」(이하 ‘남북교류협력법’)에서도 국민의 안위와 남북관계의 악화, 대북정책의 수행을 위해 ‘일반적인’ 조치를 취할 근거는 없다. 다만 일정한 경우 북한 방문 승인을 하지 않거나 취소할 수 있고, 주민 접촉 신고를 수리하지 않을 수 있으며, 반·출입승인을 하지 않거나 취소할 수 있고, 협력사업 승인을 하지 않거나 취소할 수 있다. 그러나 법은 해당 조치를 내릴 수 있는 요건을 개별적으로 특정하고 있다.

5.24 조치는 구체적으로 보면 교역 중단, 방북 불허, 북한 주민 접촉 제한, 새로운 경제협력사업 승인 금지 등을 내용으로 한다. 결국 5.24 조치는 남북교류협력법에서 구체적인 요건과 절차를 정하고 있는 각종 승인을 거절하는 형태로 나타났다. 이러한 거절은 ‘행정처분’이다. 그런데 남북경협기업 중 5.24 조치를 접하고 아예 방북승인신청 등 남북교류협력에 관한 어떠한 신청조차 하지 않은 경우도 많

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

다. 이 경우에는 구체적인 행정처분이 존재하지 않는다. 따라서 5.24 조치 자체의 법적 성질을 따져볼 필요가 있다.

### 5.24 조치의 법적 성질

우선 행정법상 ‘행정지도’로 보는 견해가 있을 수 있다. 행정지도란 “행정청이 조언, 권고 등의 방법으로 국민에게 일정한 작위 또는 부작위를 하도록 요망하는 비권력적 행정작용”을 말한다. 행정지도는 비권력적인 사실행위이지만 국민은 그에 따라야 하는 심리적 압박을 받게 된다. 그런데 행정절차법에 따르면 행정지도는 그 목적 달성에 필요한 최소한도에 그쳐야 하며, 상대방의 의사에 반하여 부당하게 강요하여서는 아니된다(제48조). 5.24 조치를 비권력적 행정지도라고 보는 것이 무리라는 견해도 있을 수 있다. 발표의 형식과 내용에 비추어볼 때 국민의 재산권 행사를 제한하는 내용을 담고 있을 뿐만 아니라, 국민의 행위를 금지하는 것을 요체로 하고 있기 때문이다.

다음으로 ‘행정적 사실행위’라고 볼 수도 있다. 이는 일정한 법률효과를 발생시키는 것을 목적으로 하지 않고, 사실상의 결과만을 가져오는 행정주체의 다양한 행위를 포섭하기 위한 개념이다. 5.24 조치를 행정적 사실행위로 본다면, 구체적으로는 권력적 사실행위에 해당될 것이다.

### 5.24 조치에 대한 행정쟁송 또는 헌법소원 가능성

#### ① 5.24 조치 이후 구체적 행정처분이 있는 경우

해당 처분에 대하여 행정심판 또는 행정소송을 제기할 수 있다. 방북승인 거부 처분, 북한주민접촉신고 불허처분, 물품 반출입 승인 거부 처분 등이 그것이다. 쟁송이 제기될 경우 처분의 적법성 여부는 우선 남북교류협력법에 따라 판단될 것이다. 예를 들어 방북승인을 거절하는 경우를 생각해 보자. 남북교류협력법은 방북승인 거절 요건을 명시하고 있지 않지만, 승인 취소 사유를 열거하고 있다(제9조 제7항). 그 중 ① 남북교류·협력을 해칠 명백한 우려가 있는 경우, ② 국가안전보

장, 질서유지 또는 공공복리를 해칠 명백한 우려가 있는 경우가 문제로 된다.

5.24 조치 이후의 방북거절은 ‘국가안전보장 또는 질서유지를 해칠 우려’를 막기 위한 것이라 볼 수 있다. 그러나 경협사업을 영위하고 있는 신청인이 사업 유지를 위해 방북하는 것 자체가 국가안전보장이거나 질서유지를 해치는 것인지는 논쟁적이다. 더욱이 해당 기업이 방북불허로 중대한 재산상 손실을 보게 된다면, 개인의 재산권과 국가의 대북정책 사이에 심각한 충돌이 일어난다. 재산권 행사를 위해 스스로 방북을 신청한 자의 ‘안전’을 이유로 국가가 방북승인을 거절할 수 있는지도 문제이다.

관련하여 비례의 원칙, 신뢰보호의 원칙, 평등의 원칙을 위배했는지 따져야 한다. 비례의 원칙은 “목적 달성을 위해서는 적절한 행정수단이 사용되어야 한다”는 것인데, 정부가 천안함 사건 이후 일률적으로 방북을 불허한 것은 적절한 수단이 아니라는 지적이다. 신뢰보호의 원칙은 “정부가 국민에게 준 신뢰는 보호되어야 한다”는 것인데, 5.24 조치 이후 일련의 과정은 과거 정부가 경협사업에 대하여 준 신뢰에 반한다는 것이다. 평등의 원칙과 관련해서는 개성공단은 허용하고 나머지는 허용하지 않는 것을 문제 삼을 수 있다.

그런데 행정소송은 어떤 처분이 ‘부당’한 것을 넘어서서 ‘위법’한 것일 때 취소할 수 있다. 한편 행정청은 처분을 함에 있어서 광범위한 재량권을 가지고 있다. 재량권을 일탈하거나 남용하지 않았다면 처분의 위법성은 인정되지 않는다. 같은 취지에서 과거 대한적십자사를 통하지 않고 민간 차원의 대북지원을 위해 북한주민접촉 신청을 한 경우에 불허처분이 적법하다고 한 대법원 판례가 있다.<sup>1)</sup> 따라서 5.24 조치 이후의 개별 처분을 위법하다고 볼 수 있을지는 의문이다.

1) [대법원 1999. 7. 23. 선고 98두14525 판결, 북한주민접촉신청 불허처분 취소사건]

피고(통일부장관)는 민간 차원의 대북 지원을 위와 같은 능력과 의지 및 협상력을 갖추고 있다고 평가되는 대한적십자사를 통하여서만 하도록 제한하기로 방침을 정하고 그 방침에 근거하여 원고(민중사회를위한변호사모임)에게 원고가 추진하는 대북 지원을 대한적십자사를 통하여 하도록 협조해 줄 것을 요청하는 한편, 원고 자신이 북한적십자사 관계자와 직접 접촉하여 대북 지원을 하겠다고 하면 신청한 북한주민접촉승인신청은 이를 불허하였다는 것인바, 앞에서 본 대북 지원 창구 제한의 필요성, 그리고 굳이 원고 자신이 북한적십자사 관계자와 직접 접촉하지 않더라도 원고가 의도하는 북한주민 지원의 목적은 얼마든지 달성할 수 있는 점 등에 비추어 보면, 원고가 승인신청한 북한주민접촉은 남북 교류와 협력을 위한 정당한 범위 내의 것이라고 보기 어렵다고 할 것이므로 이를 불허한 피고의 이 사건 처분은 재량 범위 내에서 정당하게 이루어진 것이지 비례의 원칙에 위배하여 재량권을 남용하였거나 그 범위를 일탈한 처분이라고 할 수 없다.

### ② 5.24 조치 이후 구체적 처분이 없었던 경우

5.24 조치를 접하고 방북 또는 교역이 거절될 것으로 알고 아무런 신청을 하지 않은 경우에는 구체적 처분이 존재하지 않는다. 이 경우 5.24 조치 자체를 다룰 수 있을까? 그런데 행정심판과 소송은 처분을 대상으로 한다. 처분이란 “행정청이 행하는 구체적 사실에 관한 법집행으로서 공권력의 행사 또는 그 거부와 그밖에 이에 준하는 행정작용”을 말한다. 행정적 사실행위 중에 권력적 사실행위에 대해서도 처분성이 인정된다는 의견도 있다. 이 견해에 따르면 5.24 조치에 대한 행정쟁송도 가능할 것이다. 그러나 5.24 조치 자체는 정책을 제시할 뿐 구체적 행정작용이 없다는 견해에 따른다면 행정쟁송이 어려울 것이다.

다만, 권력적 사실행위를 행정쟁송으로 다룰 수 없는 경우에는 헌법소원이 가능하다는 것이 헌법재판소의 입장이다. 권력적 사실행위가 행정처분으로 이어진 경우에는 행정소송을 제기할 수 있지만, 그렇지 않은 경우에는 헌법소원을 통해 구제하여야 한다는 것이다.<sup>2)</sup> 5.24 조치를 행정쟁송이나 헌법소원으로 다룰 수 있다고 할 경우, 5.24 조치가 헌법과 법률에 적합한 것인지, 재량권을 벗어난 것인지 논란이 될 것이다. 그런데 이와 관련해서는 이른바 통치행위의 문제가 제기된다.

### 통치행위와 사법심사

고도의 정치성을 띤 국가행위에 대하여는 이른바 통치행위라 하여 법원 스스로 사법심사권의 행사를 억제하는 법리를 만들어 왔다. 국가의 행위 중에는 고도로 정치적인 것이 있는데, 정치행위에 대하여 정치적 책임을 지지 않는 법원이 정치의 합목적성이나 정당성을 도외시한 채 합법성 심사를 하여 정책결정이 좌우되는 것은 바람직하지 않다는 것이다.

예를 들어 법원은 남북정상회담과 같은 고도의 정치적 성격을 지니고 있는 행위에 대해서는 특별한 사정이 없는 한 그 당부를 심판하는 것은 사법권의 내재적·

2) 헌법재판소 2003.12.18. 2001헌마754 전원재판부

본질적 한계를 넘어서는 것이라 하였다. 이러한 입장에서 보면 5.24 조치는 고도의 정치적 행위이므로 통치행위라고 볼 가능성이 높다.

다만 통치행위의 개념을 인정한다고 하더라도 사법심사의 대상은 점점 넓어지는 추세이다. “과도한 사법심사의 자제가 기본권을 보장하고 법치주의 이념을 구현하여야 할 법원의 책무를 태만히 하거나 포기하는 것이 되지 않도록 통치행위 인정을 지극히 신중하게 하여야” 한다는 것이다. 이러한 관점에서 이른바 대북송금사건에 대해서는 통치행위로 보지 않았다. 즉 남북정상회담의 개최과정에서 재정경제부장관에게 신고하지 아니하거나 통일부장관의 협력사업 승인을 얻지 아니한 채 북한측에 사업권의 대가 명목으로 송금한 행위 자체는 헌법상 법치국가의 원리와 법 앞에 평등원칙 등에 비추어 볼 때 사법심사의 대상이 된다는 것이다(대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도7878 판결).<sup>3)</sup> 최근에는 유신헌법에 의한 긴급조치도 고도의 통치행위지만 사법심사가 가능하다고 보았다(대법원 2010.12.16. 선고 2010도5986 전원합의체 판결).

5.24 조치에 대해 사법심사가 가능하다고 본다면, 결국 앞서 본 것처럼 그 조치가 헌법과 법률에 부합하는지, 재량권을 일탈·남용한 것인지, 각종 법률원칙을 벗어난 것인지 따지게 될 것이다.

### **피해구제를 위한 조치를 취하지 아니한 부작위(不作爲)를 다룰 수 있는지**

5.24 조치로 인하여 남북관계를 중단할 공공적 필요가 있다고 해도, 그로 인하여 자신의 귀책사유 없이 피해를 입는 기업들이 있다면, 이들을 위한 피해구제방안(입법을 포함)을 마련했어야 한다는 주장도 가능하다. 정부의 이러한 부작위에 대하여 책임을 물을 수 있을지 문제이다.

행정부작위에 대해서는 의무이행심판이 가능하고, 부작위 위법 확인소송도 가능하다. 다만 모든 부작위가 대상이 되는 것은 아니다. 국민의 신청을 전제로 그 신청에 대하여 일정한 처분을 할 의무가 있을 때에 한하여 허용된다. 따라서 이 방

3) 대법원 2004. 3. 26. 선고 2003도7878 판결

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

법은 쉽지 않다. 입법부작위를 비롯한 공권력의 불행사에 대해서는 헌법소원이 가능하다. 그런데 부작위가 위헌으로 인정되려면 작위의무가 헌법상 위임되어 있거나 헌법해석상 인정되어야 한다.<sup>4)</sup> 따라서 부작위의 위헌성을 인정하는 것은 매우 어려운 일이다.

### 손해전보에 관한 검토

#### 국가배상청구

국가배상은 국가의 위법한 행위에 대해 손해를 배상하는 제도이다. 공무원 등의 위법한 행위, 손해 발생, 행위와 손해 사이의 인과관계를 요건으로 한다(국가배상법 제2조).

우선 5.24 조치로 인해 국가배상을 받기 위해서는 관련된 정부의 조치가 위법한 것이어야 한다. 정부의 남북관계 관련 조치가 헌법 또는 법률이 정한 절차와 요건에 따라서 이루어진 것이라면 국가배상의 대상이 되지 않는다. 앞에서 살펴본 것처럼 5.24 조치 자체는 법률에 근거를 둔 것이 아니지만, 개별적으로 방북승인을 거절하거나 반출입승인을 거부한 경우에는 남북교류협력법에 따라 그 정당성을 따져볼 수 있다.

5.24 조치가 아무리 긴급한 정치적 판단에 따라 남한 주민의 안전과 국가안보를 위하여 이루어졌다고 하더라도 헌법과 법률에 구체적 근거를 두지 않고 이루어졌다는 점에서 문제가 될 수 있다. 국민의 재산권에 대한 제한과 침해는 법률을 근거로 하는 점, 당사자의 자발적 동의에 따른 행정지도가 아니라면 비록 행정지도의 형태로 이루어졌더라도 위법성이 인정될 수 있는 점 등이 이유가 된다.

그런데 정부의 조치가 법적 근거를 갖추지 못한 것이라고 하더라도 국민의 안위를 위한 것이라면 위법성이 조각될 수 있다. 예컨대 긴급피난이나 정당행위가 될

4) 헌법재판소 2005.7.26. 선고 2005헌마676 등



가능성이 있기 때문이다. 나아가 통치행위의 법리가 적용될 여지도 있다. 즉 국가 안보 및 국민의 안위를 위한 것이고, 정책적 좌표에 따라 이루어진 것이라는 점에서 위법성이 조각될 가능성이 있다. 따라서 손해배상으로 피해를 구제하는 것은 여의치 않아 보인다.<sup>5)</sup>

## 손실보상청구

### ① 손실보상청구의 요건 검토

남북관계 악화 등을 이유로 한 정부의 조치가 위법성이 없다고 할 경우 손실보상의 대상이 되는지 검토하여야 한다.<sup>6)</sup> 손실보상의 대상이 되기 위해서는 ① 개인의 재산권이 ② 공공필요를 위한 ③ 적법한 공권력의 행사로 말미암아 ④ 특별한 손실을 입은 경우로 ⑤ 법률의 보상규정이 있는 경우여야 한다.

공공필요는 공익적 필요 또는 국민 공동의 이익을 이해될 수 있으므로, 남북관계의 특수성에 의한 정부의 조치는 공공필요에 해당할 수 있다. 또 정부의 조치들은 재산권에 대한 제한 또는 영업의 자유에 대한 제한에 해당하므로 재산권 침해로 볼 수 있다.

북한으로의 출입이 일시적으로 제한된 경우에는 남북경협사업에 내재된 손해로서 보상을 요하는 특별한 손해로 볼 수 없으나, 남북관계의 기본적 변화에 따라 출입제한결정이 상당한 기간 동안 계속될 경우 남북경협기업의 손해는 일반 국민에게는 요구되지 않는 특정범위에만 부과되는 제한으로서 특별한 손해에 해당할 수 있다. 따라서 특별한 손해에 해당하는지는 5.24 조치가 내려진 배경(즉 일시적 사정에 의한 것인지 남북관계의 근본적 변화에 기인한 것인지), 출입제한기간 등을 고려해서 판단하여야 한다.<sup>7)</sup>

5) 6.25 전쟁이 당시 국방부장관 등의 전쟁유발행위로 발발되었다는 이유로 국가에 대하여 손해배상을 구하는 청구를 배척한 사례가 있다(대법원 1994. 3. 22. 선고 93다55067 판결).

6) 헌법 제23조 제3항 “공공필요에 의한 재산권의 수용·사용 또는 제한 및 그에 대한 보상은 법률로서 하되, 정당한 보상을 지급하여야 한다.”

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

공공필요에 의한 재산권의 제한에 해당하더라도 손실보상청구권이 성립하기 위해서는 원칙적으로 이를 보상하는 법률이 있어야 한다. 그런데 남북경제협력을 위한 남북교류협력법, 남북협력기금법, 「개성공업지구 지원에 관한 법률」등 어디에도 남북관계 악화 등을 이유로 한 정부의 남북교류 중단 등으로 재산권이 침해된 경우 이를 보상해 주는 법률규정이 존재하지 않는다. 남북협력기금법에 경협보험 제도를 두고 있으나 이를 손실보상의 근거로 보기는 어렵고, 손실보조제도가 있으나 경제협력사업자를 대상으로 하지 않고 있다.

### ② 손실보상의 가능성과 과제

보상의 필요성에도 불구하고 보상규정이 없어 현행 법률에 의한 손실보상청구는 어려울 것으로 판단된다. 다만 보상규정을 두고 있지 않은 경우에도 공익목적 을 위한 재산권의 수용·사용·제한의 경우 정당한 보상원칙을 규정한 헌법 제23조 제3항과의 관계에서 직접효력설, 위헌무효설, 유추적용설 및 보상입법부작위 위헌설 등 학설이 존재한다. 이러한 학설에 따를 경우 손실보상 또는 손해배상을 청구할 수 있다.

남북경협기업 중에 자신의 귀책사유 없이 남북관계의 악화에 따라 손실을 입은 경우에는 국가가 손실을 전보해줄 필요성이 있다. 이는 전형적인 손실보상의 사유에 해당한다. 따라서 남북협력기금법 등에 손실보상의 근거규정을 만드는 것이 바람직하다고 생각한다. 이를 위한 입법적 개선이 요구된다. 남북협력기금의 근본적 확충이 없이는 완전한 보상이 쉽지 않을 것이므로, 기금의 확대방안이 아울러 논의되어야 한다.

7) 이와 관련 「경제협력사업 보험 취급기준」별표1. 남한이 체결한 조약 및 일반적으로 승인된 국제법규에 의한 의무이행을 위한 남한 당국의 조치, 기타 남북관계의 변화에 따른 남한 당국의 조치 등 불가항력적인 사유로 인한 투자사업의 불능 또는 1개월 이상의 사업정지를 담보위험의 하나로 정하고 있는 바, 일응 기준이 될 수 있을 것이다.

## 보험을 통한 구제

### 남북교역·경협보험의 개요

남북관계의 특수성과 남북관계 악화에 따라 입은 손실을 보전하는 제도로 남북협력기금법에 근거한 남북교역·경협보험이 있다(제8조).<sup>8)</sup> 현재 남북교역·경협보험에 관한 업무는 수출입은행이 정부의 위탁을 받아 처리하고 있다.

경협보험에 가입한 남한기업은 북한 당국의 수용, 송금제한, 남북한 합의의 파기, 남북관계의 변화에 따른 남한 당국의 사업중단 조치 등 돌발적인 상황(비상위협)으로 인하여 사업중단, 권리침해 등의 손실이 발생할 경우 보험금을 지급받을 수 있다. 실제로 5.24 조치 이후에 피해를 입은 기업 중 보험금을 지급받은 사례들이 있다.

다만 남북경협보험이 모든 위험한 상황에서 발생한 손해를 담보하는 것이 아니

<b>교역보험</b>	<p>교역으로 인하여 발생한 손실로서 다음 각목의 하나에 해당하는 손실</p> <p>가. 반출한 물품등의 대금(대응물자 등 포함)의 회수불능 또는 회수지연</p> <p>나. 반출계약 체결후 물품 등의 반출불능 또는 반출지연</p> <p>다. 대금지급 물품등의 반입불능 또는 반입지연</p> <p>라. 가공임 상계방식의 위탁가공계약에 따라 위탁가공용설비 반출후 가공임 상계이전에 그 설비의 이용 불가능 또는 사용권리의 침해</p> <p>마. 개성공업지구 법인과외의 위탁가공계약에 따라 원부자재를 반출한 후 생산한 제품 등의 반입불능 또는 지연</p> <p>바. 마목의 반입불능 또는 지연에 따라 제품 구매자 앞 납품불능 또는 지연</p>
<b>경협보험</b>	<p>경제협력사업의 시행으로 인하여 발생한 손실로서 다음 각목의 하나에 해당하는 손실</p> <p>가. 투자원금 또는 지분의 회수불능 또는 회수지연(주식 또는 지분을 취득한 경우에 한함)</p> <p>나. 해당 원금 또는 약정이자 회수불능 또는 회수지연(시설 및 운용자금을 지원한 후 관련 채권을 취득한 경우에 한함)</p> <p>다. 해당 원금의 회수불능 또는 회수지연(부동산 또는 설비에 관한 권리, 광업권, 그 밖에 권리 등을 취득한 경우에 한함)</p> <p>라. 물품 및 용역대금의 회수불능 또는 회수지연(경제협력사업과 관련하여 물품 및 용역을 제공한 경우에 한함)</p> <p>마. 실현된 배당금의 송금불능 또는 송금지연</p>

8) 남북협력기금법 제8조는 기금의 용도를 정하면서 “교역 및 경제 분야 협력사업 추진 중 대통령령으로 정하는 경영 외적인 사유로 인하여 발생하는 손실을 보상하기 위한 보험”을 그 용도로 정하였다(제4호)

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

다. 수용위험, 송금위험, 전쟁위험, 약정불이행위험, 불가항력위험으로 담보하는 위험의 범위가 한정되어 있다. 나아가 남북경협보험은 담보위험이 발생한 경우에도 투자금 전액에 해당하는 보험금을 지급하는 것은 아니다. 원칙적으로 50억원을 최고한도로 하여 대북투자금의 90%까지만 지급한다. 다만 남북경제교류협력사업 촉진을 위하여 불가피하다고 인정되는 경우에는 ‘남북교류협력추진협의회’의 의결을 거쳐 50억을 초과한 금액에 대해서도 보험금이 지급될 수 있다. 더욱이 보험가입이 당사자의 임의에 맡겨져 있어서 영세한 경협사업자들은 보험가입을 하지 않는 경우가 허다하다.

### 경협보험의 개선<sup>9)</sup>

첫째, 법률에 구체적 근거를 마련할 필요가 있다. 경협보험은 주로 통일부 고시에 의하여 구체적인 내용과 절차가 규율되고 있다. 이처럼 고시로 보험의 내용, 보험료, 보험금 지급요건 등을 규율하는 것은 공보험의 성격상 적절하지 않다. 공보험인 산업재해보상보험, 의료보험 등은 모두 특별법에 그 근거를 두고 있다. 경협보험과 유사한 무역보험도 무역보험법에 구체적인 내용을 마련하고 있다.

둘째, 보장범위의 한계를 보완할 필요가 있다. 더욱이 보험금을 자산기준이 아닌 장기차입금과 등록자본금만을 기준으로 산정하기 때문에 기계설비 등 대규모 장치산업을 투자한 기업들은 실제 기업가치에 비하여 낮은 수준의 보장을 받을 수밖에 없다. 이러한 낮은 보장은 남북협력기금이 매우 부족하고, 그 재원이 정부보조금에 의존하고 있는 등의 원인에 기인한다. 남북협력기금의 확충과 보험제도 개선에 대한 근본적인 논의가 필요하다.

셋째, 무역보험을 활용하는 방법을 적극적으로 검토하여야 한다. 남북교류협력법은 경협사업 및 교역에 관하여 무역보험법을 준용하도록 하고 있다(제26조 제3항). 따라서 무역보험은 북한과의 교역(반출입)에 관해서도 활용될 수 있다. 1990년 당시 상공부는 ‘남북교역 지원을 위한 수출보험 인수방침’을 만들기도 했다.

9) 김주연, 개성공단 입주기업 투자보장을 위한 경협보험 개선방안 검토, “통일과 법률” 제6호, 법무부

현재 무역보험기금의 규모는 2007년 기준으로 2조원대로 남북협력기금의 자산보유액에 비하여 훨씬 큰 규모다(남북협력기금은 20011년 3월 기준으로 보유자산액이 10억원을 밑돌고 있다).

넷째, 국가재보험제도를 활용할 필요가 있다. 국가재보험이란 거대한 비상위험이 발생하는 경우 보험사업자가 부담하는 위험의 일부를 정부가 인수하는 재보험제도를 말한다. 일본의 지진보험, 영국의 테러보험이 국가 재보험제도를 마련하고 있다. 우리나라에서는 농어업재해보험에서 국가재보험제도가 활용되고 있다.

다섯째, 강제보험을 고려하여야 한다. 자동차보험 중 책임보험 등과 같이 경협사업에 대해서는 보험가입을 강제하는 방법도 생각할 필요가 있다. 다만 이를 위해서는 ‘공보험’ 뿐 아니라 국가재보험으로 위험이 분산되는 ‘사보험’ 등 다양한 보험상품과 보험조건이 개발되어야 한다.

### 북한의 투자자산 동결 또는 몰수에 대한 구제

#### 북한 조치의 정당성 여부

남북관계가 악화되고 경협사업에 차질을 빚어지자 북한은 남한 기업이 북한지역에 투자한 자산을 동결(압류)하거나 몰수(임의처분)하겠다고 밝히고 있다. 실제로 금강산 지역에서는 구체적 절차를 취하기도 했다.

남한 기업이 북한을 왕래하지 못하거나 반출입 등을 하지 못하여 북한과의 경협사업에 차질을 빚게 된 경우 북한 정부가 남한 기업의 투자자산을 동결하거나 몰수할 수 있는지 문제로 된다. 그런데 북한의 북남경제협력법을 비롯한 경제협력 관련 법규, 민법을 비롯한 일반 법규를 살펴봐도 위와 같은 조치를 취할 법률상 직접적 근거는 발견되지 않는다. 유사한 근거를 찾는다면, 북한의 민사소송법에 따른 재산담보처분이 있다(제81조). 민사소송 사건이 제기된 이후 판결을 내릴 때까지 소송당사자의 신청에 의하여 판사가 재산을 담보처분하는 제도로 우리의 가압류와 유사한 것이다. 한편 행정처벌법에서는 대외경제계약질서를 어긴 행위, 수

## 5.24 조치 이후 남북경협기업의 피해 구제에 대한 법적 검토

출입질서를 어긴 행위를 처벌하며, 처벌의 종류에 몰수가 있다(제14, 55, 56조). 그런데 몰수는 비법적(불법적)으로 이루어졌거나 위법행위에 이용된 재산을 대상으로 한다. 더욱이 금강산관광지구의 경제활동에 대해서는 북한의 다른 법규가 적용되지 아니하므로, 행정처벌법이 적용될지 의문이다.

또한 외국인투자법에 의하면 외국투자자가 투자한 재산을 국유화하거나 국가가 거두어들이지 않는 것이 원칙이며, 불가피한 사정으로 국유하거나 거두어들일 경우에는 해당한 보상을 하도록 되어 있다(제19조). 한편「남북사이의 투자보장에 관한 합의서」(이하 ‘투자보장합의서’)에 따르면 남과 북은 자기 지역 안에서 법령에 따라 상대방 투자자의 투자자산을 보호하여야 할 의무를 부담한다.<sup>10)</sup> 따라서 해당 경협사업의 계약서에 달리 근거가 없다면 북한 정부가 재산 동결 또는 몰수의 처분을 하는 것은 위법한 것이라 판단된다.

### 구제방안

위법한 조치인 경우라도 대응방안은 뚜렷하지 않다. 현재 남북간의 합의서나 북남경제협력법에 따르면 남북경제협력사업과 관련한 분쟁은 ① 당사자 사이에 협의의 방법으로 해결하거나, ② 남북상사중재위원회에 제기하여 해결할 수 있다. 그런데 협의는 해결방법이 되지 못하고, 남북상사중재위원회는 아직 구성되지 않았다. 북한의 외국인투자법에 따르면 재판에 의한 해결방법도 가능하지만, 북한의 재판소가 북한 정부의 조치를 부당하다고 판단할 가능성은 낮다. 다만 당사자 사이에 계약서에서 제3국의 중재를 분쟁해결방법으로 명시하였다면, 제3국에 중재신청을 하는 것이 가능할 것이다. 따라서 정부 차원에서 북한과 적극적으로 교섭하여 자산 동결 및 몰수 조치로 인하여 기업의 피해가 발생하지 않도록 적극적으로 노력할 필요가 있다. **㉞**

10) 투자보장합의서 제4조 ① 남과 북은 자기 지역 안에 있는 상대방 투자자의 투자자산을 국유화 또는 수용하거나 재산권을 제한하지 않으며 그와 같은 효과를 가지는 조치(이하 ‘수용’이라고 한다)를 취하지 않는다. 그러나 공공의 목적으로부터 자기측 투자자나 다른 나라 투자자와 차별하지 않는 조건에서 합법적 절차에 따라 상대방 투자자의 투자자산에 대하여 이러한 조치를 취할 수 있다. 이 경우 신속하고 충분하며 효과적인 보상을 해준다.